

# 政策·法制·法治：中国宗教事务管理模式之法理思考

乔 飞

(河南大学法学院,475001 河南省开封市)

**摘 要:**宗教事务的管理,有政策、法制、法治等模式。改革开放四十年来,中国的宗教管理政策具有一以贯之的内容,政策在各级政府的宗教事务管理中一直拥有最高地位。从1990年代开始,宗教管理“法制化”逐步实行,2004年《宗教事务条例》颁布施行,标志着中国宗教事务的管理模式,全面步入“依法对宗教事务进行管理”的时代。2014年十八届四中全会提出“法治国家、法治政府、法治社会一体建设”,2016年全国宗教工作会议又提出“提高宗教工作法治化水平”,“法治”成为宗教事务管理的追求目标。“宗教法治”具有“权利保障”“政教分离”“公权制约”等要素;中国宗教事务管理需要超越“政策”“法制”等传统“人治”模式,良法善治的“法治”模式是必然选择。

**关键词:**宗教;管理;政策;法制;法治

**作 者:**乔飞,河南大学法学院教授,法学博士。研究领域:宗教与法律。通讯地址:河南省开封市明伦街85号,475001。电子邮件:wordofancient@126.com。电话:+13938526122。

宗教是世界各民族、各国家都具有的文化现象,自人类自产生以来就是人类生活的一部分。对宗教事务的管理模式,不同国家、不同历史时期不尽相同。不同的管理模式及内容,会产生不同的社会效果。在信教人数约有二亿的当代中国,应当采用何种管理模式?在“法治国家、法治政府、法治社会一体建设”的今天,何种宗教管理模式最为合适?作为一名法律学人,拟在本文就此问题作一法理思考。

## 一、宗教事务的政策之治

政策是一定的政党在一定的历史时期,为调整特定社会关系和实现特定任务而规定的路线、方针、规范和措施等行动准则的统称。用政策管理社会事务,是中国共产党的一贯做法,宗教领域自然也不例外。中共二大《关于“工会运动与共产党”的决案》,苏维埃时期《中央关于加强苏区反帝工作的决议》,红军长征时期发布的《藏区十要十不要》、《回民区域政治工作要点》、《三大禁令四项注意》、《回区十要十不要》,1944年中共中央发出的《关于重视天主教、耶稣教民工作的指示》,都是用政策处理宗教事务的重要内容。时至改革开放的当代,“政策之治”依然是中国宗教事务管理的主要方式,宗教政策的内容前后相沿,宗教政策的地位尤为凸显。

### (一)一以贯之的中国宗教政策内容

改革开放以来,政策在中国宗教事务管理中具有举足轻重的作用。自1982年19号文,至2016年4月全国宗教工作会议,承认公民有宗教信仰自由的权利,依法管理宗教事务,绝不允许宗教干预国家事务,坚持打击一切在宗教外衣掩盖下的违法犯罪活动,抵制境外势力的渗透,坚持党对宗教工

作的领导等,都是当代中国宗教事务管理政策的重要内容。

1. 承认公民有宗教信仰自由的权利。1982 年 3 月《关于我国社会主义时期宗教问题的基本观点和基本政策》(19 号文)规定:“每个公民既有信仰宗教的自由,也有不信仰宗教的自由”;“任何强迫不信教的信教的行为,如同强迫信教的不信教一样,都是侵犯别人的信仰自由,因而都是极端错误和绝对不能容许的。”“对待人们的思想问题,对待精神世界的问题,包括对待宗教信仰的问题,用简单的强制的方法处理,不但不会收效,而且非常有害。”〔1〕19 号文指出,“使全体信教群众和不信教的群众联合起来,把他们的意志和力量集中到建设现代化的社会主义强国这个共同目标上来,这是我们贯彻宗教信仰自由政策,处理一切宗教问题的根本出发点和落脚点。任何背离这个基点的言论和行动,都是错误的,都应当受到党和人民的坚决抵制和反对。”〔2〕中发〔1991〕6 号文《中共中央、国务院关于进一步做好宗教工作若干问题的通知》重申:“尊重和保护宗教信仰自由,是党和国家对待宗教问题的一项长期的基本政策。宗教信仰自由是宪法赋予公民的一项权利。公民有信仰宗教的自由,也有不信仰宗教的自由,任何国家机关、社会团体和个人不得强制公民信仰宗教或不信仰宗教,不得歧视信仰宗教的公民和不信仰宗教的公民。”2001 年,江泽民总书记在全国宗教工作会议上重申:“宗教信仰自由是我们党一项长期的基本政策,是宪法赋予公民的一项基本权利。尊重和保护公民的宗教信仰自由权利,是我们党维护人民利益、尊重和保护人权的重要体现,也是最大限度团结人民群众的需要。”〔3〕2016 年,习近平总书记在全国宗教工作会议上强调,“做好宗教工作,必须坚持党的宗教工作基本方针,要全面贯彻党的宗教信仰自由政策。”

2. 依法管理宗教事务。中发(1991)6 号文提出,“要加快宗教立法工作,国务院宗教事务局应抓紧起草有关宗教事务的行政法规。各省、自治区、直辖市也可根据国家的有关法律和法规,结合当地实际情况,制定地方性的有关宗教事务的行政法规。”“对宗教事务进行管理,是为了使宗教活动纳入法律、法规和政策的范围,不是去干预正常的宗教活动和宗教团体的内部事务。”中发(2002)3 号文进一步要求,“把对宗教事务的管理纳入法制化轨道。依法管理宗教事务,是指政府根据宪法和有关法律、法规及规范性文件,对宗教方面涉及国家利益、社会公共利益的关系和行为,以及社会公共活动涉及宗教界权益的关系和行为的行政管理。依法进行管理,就是要切实保障宗教信仰自由,保证正常宗教活动的有序进行,保护宗教团体的合法权益。依法管理宗教事务的要旨是保护合法,制止非法,抵御渗透,打击犯罪。要坚持分级负责、属地管理。要抓紧制定全国性宗教事务条例,各地要结合实际制定地方性法规和规章,把对宗教事务的管理纳入法制化轨道。各级宗教工作部门要增强依法行政意识,不断提高依法管理水平,在行使管理职能中要接受宗教界人士、信教群众和有关方面的监督。要大力开展法制宣传教育,提高宗教界人士和信教群众遵纪守法的观念。”2016 年的全国宗教工作会议,不仅要求“依法管理宗教事务”,还提出“要提高宗教工作法治化水平,用法律规范政府管理宗教事务的行为,用法律调节涉及宗教的各种社会关系。”

3. 不允许宗教干预国家事务。1982 年 19 号文规定:“绝不允许宗教干预国家行政、干预司法、干预学校教育和社会公共教育,绝不允许强迫任何人特别是十八岁以下少年儿童入教、出家 and 到寺庙学经,绝不允许恢复已被废除的宗教封建特权和宗教压迫剥削制度,绝不允许利用宗教反对党的领导和社会主义制度,破坏国家统一和国内各民族之间的团结。”中发〔1991〕6 号文指明:“公民在行使宗教信

〔1〕《新时期宗教工作文献选编》Xinshiqi zongjiao gongzuo wenxian xuanbian[Selected Papers on Religious Work in the New Period],(北京 Beijing:宗教文化出版社 Zongjiao wenhua chubanshe[Religious Culture Press])1995,59-60.

〔2〕《新时期宗教工作文献选编》Xinshiqi zongjiao gongzuo wenxian xuanbian[Selected Papers on Religious Work in the New Period],(北京 Beijing:宗教文化出版社 Zongjiao wenhua chubanshe[Religious Culture Press])1995,60-61.

〔3〕江泽民 Jiang Zemin:《在全国宗教工作会议上的讲话》Zai quanguo zongjiao gongzuo huiyi shangde jianghua[Address at the National Conference on Religious Work],《人民日报》Renmin ribao[People's Daily]2001 年 12 月 11 日.

仰自由权利的同时,必须履行自己的义务。任何人不得利用宗教反对党的领导和社会主义制度,危害国家统一、社会稳定和民族团结,不得损害社会、集体的利益,妨碍其他公民的合法权利。任何人不得利用宗教干预国家行政、司法、学校教育和社会公共教育,不得利用宗教进行妨碍义务教育实施的活动,不得恢复已被废除的宗教封建特权和压迫剥削制度。”中发〔2002〕3号文又指出:“我国实行政教分离的原则,任何宗教都没有超越宪法和法律的特权,都不能干预行政、司法和教育等国家职能的实施。不能以宗教信仰自由和政教分离为借口,放弃或摆脱政府对宗教事务的管理。”2016年全国宗教会议强调:“必须坚持政教分离,坚持宗教不得干预行政、司法、教育等国家职能实施,坚持政府依法对涉及国家利益和社会公共利益的宗教事务进行管理。”

4. 打击一切以宗教名义实施的违法犯罪活动。1982年19号文指出:“坚决保障一切正常的宗教活动,同时就意味着要坚持打击一切在宗教外衣掩盖下的违法犯罪活动和反革命破坏活动,以及各种不属于宗教范围的、危害国家利益和人民生命财产的迷信活动。对于披着宗教外衣的反革命分子和其他刑事犯罪分子,必须依法给以严厉的制裁。”中发〔1991〕6号文,就“坚决打击利用宗教进行的犯罪活动”作专条说明:“在依法保护公民宗教信仰自由权利和正常宗教活动的同时,必须依法坚决打击利用宗教进行破坏活动的反革命分子和其他刑事犯罪分子。各级公安部门要采取有力措施,坚决制止借宗教问题煽动群众闹事,扰乱社会治安,破坏国家统一和民族团结。对触犯刑律的要依法处理,对勾结境外敌对势力、危害国家安全的首恶分子,要从严惩办。对非法宗教组织要坚决取缔。对从事违法活动的宗教场所,情节轻微的要批评教育,限期改正,屡教不改或情节严重的要依法处理。”中发〔2002〕3号文规定:“国家依法对宗教事务进行管理,保护正常的宗教活动和宗教界的合法权益,制止和打击利用宗教进行的违法犯罪活动。”“任何人不能利用宗教反对党的领导和社会主义制度,破坏民族团结、社会稳定和祖国统一;不能利用宗教损害国家、集体利益,妨碍其他公民的合法权益;不能利用宗教进行违法犯罪活动。”2014年5月,习近平总书记在第二次中央新疆工作座谈会上强调,“要坚持党的宗教工作基本方针,坚持保护合法、制止非法、遏制极端、抵御渗透、打击犯罪”。

5. 抵制境外势力的渗透。1982年19号文指出:“国际宗教反动势力,特别是帝国主义宗教势力,包括罗马教廷和基督教的‘差会’,也力图利用各种机会,进行渗透活动,‘重返中国大陆’。我们的方针,就是既要积极开展宗教方面的国际友好往来,又要坚决抵制外国宗教中的一切敌对势力的渗透。”中发〔1991〕6号文开篇就陈明:“境外敌对势力一直利用宗教作为其推行‘和平演变’战略的一个重要手段,不断对我进行渗透和破坏活动。民族分裂主义分子也利用宗教煽动骚乱闹事,攻击党的领导和社会主义制度,破坏祖国统一和民族团结。”在阐述依法管理宗教事务时,强调“保护信教群众正常的宗教活动,防止和制止不法分子利用宗教和宗教活动制造混乱、违法犯罪,抵制境外敌对势力利用宗教进行渗透。”中发〔2002〕3号文阐明其基本政策:“抵御境外敌对势力利用宗教进行渗透,不允许境外任何宗教组织、团体和个人干预我国宗教事务。”特别强调,“利用宗教进行渗透历来是西方反华势力的一个重要伎俩。对宗教渗透抵御、防范不力,也是某些共产党领导的国家丢失政权的一个惨痛教训。各级党委和政府必须深刻认识做好抵御渗透工作的复杂性、迫切性和极端重要性,进一步加强领导,将抵御宗教渗透工作纳入议事日程。”2016年4年全国宗教工作会议指出,“要坚决抵御境外利用宗教进行渗透,防范宗教极端思想侵害。要高度重视互联网宗教问题,在互联网上大力宣传党的宗教理论和方针政策,传播正面声音。”

6. 坚持党对宗教工作的领导。1982年19号文指出,“加强党的领导,是处理好宗教问题的根本保证。党对宗教的工作是党的统战工作和群众工作的重要组成部分,涉及社会生活的许多方面。这就要求我们各级党委,一定要有力地指导和组织一切有关部门,包括统战部门,宗教事务部门,民族事务部门,政法部门,宣传、文化、教育、科技、卫生部门,以及工会、共青团、妇联等人民团体,统一思想,统一认识,统一政策,并且分工负责,密切配合,把这项重要工作切实掌握起来,坚持不懈地认真做好。”

中发〔1991〕6 号文第六部分专门论述党对宗教工作的领导：“党对宗教工作的领导，主要是政治领导，掌握政治方向和重大方针政策。各级党委和政府要把宗教工作列入议事日程，定期研究分析宗教工作形势，认真检查宗教政策贯彻落实情况，及时解决存在的问题，动员全党、各级政府和社会各方面进一步重视、关心和做好宗教工作，使宗教同社会主义社会相适应。”中发〔2002〕3 号文第十部分专题论述：“各级党委、政府要从战略和全局的高度认识宗教工作的重要性。加强党的领导，是做好新世纪初宗教工作的根本保证。重视并善于做宗教工作，是各级领导干部政治上成熟的重要表现，也是我们党提高领导水平和执政能力的必然要求。各级党委和政府要以高度的政治责任感，把宗教工作列入重要议事日程。要加强宗教领域的调查研究，全面掌握情况。要定期研究解决重大问题，完善有关政策措施，提高工作水平。”2016 年全国宗教工作会议也强调，“处理我国宗教关系，必须牢牢把握坚持党的领导、巩固党的执政地位、强化党的执政基础这个根本”。

## （二）政策在宗教事务管理中拥有最高地位

无论在理论还是实践中，许多人都认为政策比法律法规更重要，政策在宗教事务管理中居于首要地位。这在各级政府的宗教工作中，有着鲜明的体现。中共中央关于宗教工作的文件、历年全国宗教工作会议精神，是最重要的“宗教政策”内容，各级行政机关的宗教工作，首先考虑的就是如何执行这些政策。

1. 政策在城镇的宗教工作中居于首要地位。如 2014 年 5 月 27 日安徽寿县保义镇人民政府《关于依法开展基督教私设聚会点专项治理工作的实施方案》“指导思想”部分，是“以党的十八大和十八届三中全会精神为指导，以党的宗教工作方针政策和国家相关法律法规为依据，以‘保护合法、制止非法、抵制渗透、打击犯罪’为总要求，依法治理基督教私设聚会点，打击打着基督教旗号进行的违法犯罪行为，抵御境外利用基督教进行的渗透活动，规范基督教活动，教育和团结广大信教群众，全面实现对基督教的依法管理，维护我镇基督教领域的和谐稳定。”〔4〕治理私设聚会点的专项宗教工作依据，就是党的会议精神和工作方针政策。2016 年浙江温岭石塘镇开展宗教法规培训：“为切实贯彻全国宗教会议精神，依法管理宗教事务，提高宗教界人士的法律意识和安全意识，8 月 2 日上午，石塘镇举办宗教法规暨安全知识培训会，全镇 35 家正式场所，12 家民间信仰场所和 18 家拟登记民间信仰场所的负责人、安全员等 120 余人参加了培训。台州市委统战部原副部长、民宗局原局长杨岳富，温岭市民宗局局长周根祥以及石塘消防中队队长颜海燕应邀授课，石塘镇人大主席陈匡根主持会议。”〔5〕与宗教事务管理有关的各部门负责人，一起组织众多宗教人员与团体进行“法规”知识培训，贯彻的是全国宗教“会议精神”。贯彻宗教会议精神是最重要工作目标，“依法管理”宗教事务也是为了落实“会议精神”，“法律意识”的提高是基于“会议精神”的落实，而“会议精神”就是该年的具体“宗教政策”。显然，贯彻“宗教会议精神”的工作方法，属于宗教事务管理的“政策之治”。

2. 政策在县市级政府宗教工作中也居于首要地位。如 2016 年浙江德清县的宗教专项整治工作，“县委副书记杨卫东要求，要深入学习贯彻全国、全省宗教工作会议精神，切实增强责任感和使命感，深刻认识宗教工作重要性、面临的形势和问题，深刻把握宗教工作方式方法；要坚持依法管理宗教事务，切实助推平安护航 G20，扎实开展安全排查行动，限期整改，依法加强对宗教事务和场所的管理；要加强党对宗教工作的领导，形成合力，维护宗教界和谐稳定”〔6〕“全国、全省宗教工作会议精神”是该县宗教专项整治的依据，政策的落实位居“依法管理”之前。又如 2016 年浙江台州的宗教工作部署：“市委书记王昌荣在会上强调，要认真学习贯彻全国、全省宗教工作会议精神，进一步强化政治担

〔4〕 <http://www.shouxian.gov.cn/openness/detail/content/547c7ff3592c20a46f79a952.html>, 2016-10-21.

〔5〕 <http://wlnews.zjol.com.cn/wlrb/system/2016/08/04/020650918.shtml>, 2016-10-21.

〔6〕 [http://www.deqing.gov.cn/art/2016/7/19/art\\_346\\_717314.html](http://www.deqing.gov.cn/art/2016/7/19/art_346_717314.html), 2016-10-21.

当,把握政策、讲究方法、突出重点,全面贯彻党的宗教工作基本方针,切实做好我市新形势下宗教工作。……市四套班子领导出席会议。……王昌荣指出,习近平总书记在全国宗教工作会议上的重要讲话,深刻阐明了宗教工作的一系列重大理论和实践问题,明确提出了中国特色社会主义宗教理论。全省宗教工作会议又对我省宗教工作作了全面部署。全市各级干部要充分认识宗教工作的重要性、长期性和复杂性,充分把握党的宗教工作的基本方针、基本政策,充分理解宗教工作的本质是群众工作,准确把握全国、全省宗教工作会议的精神实质。要聚焦认识上的‘短视症’、政策上的‘狭隘症’和行动上的‘恐惧症’,增强政治责任感,掌握做好新形势下宗教工作的基本方法,提高依法办事的能力和做群众工作的能力,把工作抓得更主动、更积极、更有效。……接下来,我市将全面深入排查宗教领域短板,开展五大专项整治行动。王昌荣强调,要以专项整治行动为抓手,紧盯重点人群、重点场所、重点区域,切实解决突出问题。在抓重点人群教育转化上,要认真践行群众路线,坚持政治上团结、信仰上尊重、感情上贴近、生活上关心,深入细致地做好团结教育和服务引导工作。在抓重点场所管理上,要依法依规、分类处理,违规的宗教和民间信仰活动场所要依法清理,合法的宗教活动场所要严格规范管理。……各级党委政府要强化主体责任,切实加强领导,健全宗教工作领导体制和工作机制,加强宗教工作干部队伍建设,确保形成宗教工作合力,不断提高新形势下宗教工作的能力和水平。”〔7〕该市的宗教工作部署,涉及到对宗教工作的认识、工作的内容、工作的方法、工作的组织等宗教事务管理的各个方面,是非常具体的宗教工作部署与动员,其工作依据是“全国、全省宗教工作会议精神”,“政策”在宗教工作中居于主导地位。

3. 政策在省级政府宗教工作中依然位居首要地位。2015年14—16日,贵州省“全省依法治理基督教私设聚会点工作现场推进会”在毕节大方召开;该会议对全省2014年的宗教专项工作进行总结:“根据省民宗委《深化宗教事务治理体系改革总体方案》及《依法治理基督教私设聚会点工作专题方案》等有关文件精神,大方县被确定为全省依法治理基督教私设聚会点试点。自2014年8月开展基督教私设聚会点依法治理工作以来,大方县治理试点工作按照‘疏堵结合、区别对待、分类处理、纳入管理’和‘合法一批、过渡一批、取缔一批’的工作原则,在抓好‘疏’与‘堵’相结合、常规管理与创新方法相结合、集中阶段治理和建立长效机制相结合、政府职能部门的主导作用和宗教团体、宗教活动场所的积极作用相结合的同时,创新提出了‘五条治理路径’,即对该县52处私设聚会点根据前期摸底及疏导工作情况,分别认定为家庭聚会点、审定为合法活动点、指定为临时活动点、确定为教堂带管点、决定为依法取缔点,并采取相应治理措施,除依法予以取缔或责令停止活动的7处外,其余45处私设聚会点通过治理全部纳入了依法管理范围,并构建6项长效管理机制,为形成科学的管理模式进行了积极探索。”该会议同时对当年的宗教工作进行了详细部署:“当前和今后一个时期,我省治理基督教私设聚会点工作要以此次推进会为起点,坚持以习近平总书记在中央新疆工作座谈会上提出的处理宗教问题‘保护合法、制止非法、遏制极端、抵御渗透、打击犯罪’的基本原则为指导,严格贯彻实施国务院《宗教事务条例》和《贵州省宗教事务条例》及相关法律法规,按照‘疏堵结合、区别对待、分类处理、纳入管理’及‘三个一批’原则,积极稳妥地开展治理工作,有效遏制基督教私设聚会点的蔓延势头,促进基督教活动的规范有序。要加强领导,分工合作;要把握环节,精心组织;要区别情况,分类施策;要依法治理,讲究策略;要有破有立,疏渠引流;要团结群众,维护稳定;要巩固成果,防止反弹。全省要按照一年试点、两年示范、三年推进的思路,慎重稳妥、态度坚决地开展好基督教的依法治理工作。”〔8〕该省民宗委负责人同时强调,“依法治理一是要搞清楚其成因;二是要充分认识治理工作的必要性和复杂性;三是要严格遵循治理工作的基本要求。……做到点摸清、人摸透、情况明、底数清,有

〔7〕 [http://www.taizhou.com.cn/news/2016-06/21/content\\_3017905.htm](http://www.taizhou.com.cn/news/2016-06/21/content_3017905.htm),2020-10-12.

〔8〕 <http://dzb.gzmbz.com/P/Item/21855>,2015-10-19.

效遏制基督教私设聚会点蔓延势头,促进基督教活动规范有序。”<sup>[9]</sup>无论是上年的工作总结,还是当年的工作部署,该会议都涉及到宗教工作的宏观目标、微观的工作方法、工作策略,非常详尽。所有的宗教工作,都是基于该省民宗委的两个“文件”,行政法规、地方性法规的执行是在领导人“讲话”精神的指导之下。

4. 国家宗教事务局的工作,同样是以执政党的政策作为最高依据。2014 年该局进行工作总结,“我局深入学习贯彻党的十八大和十八届三中、四中全会精神,深入学习贯彻习近平总书记系列重要讲话精神,按照中央关于宗教工作的决策和部署,坚持稳中求进工作总基调,凝神聚力、开拓进取,全面贯彻党的宗教工作基本方针,依法加强宗教事务管理,努力促进宗教领域和谐稳定,切实保障信教群众的宗教信仰自由权利和合法权益,充分发挥宗教界人士和信教群众在促进经济社会发展中的积极作用,积极开展宗教方面重大问题调查研究,各项工作取得显著成效。”<sup>[10]</sup>作为宗教事务管理的最高行政机关,其各项工作成效,是学习贯彻党中央“会议精神”、领导人“讲话精神”的结果。关于“推进宗教工作法治建设”,该局“深入学习贯彻党的十八大和十八届四中全会精神,组织力量开展宗教工作法治建设专题研究,形成了《关于宗教工作法治建设的研究报告》,全面回顾改革开放以来宗教工作法治建设取得的重大进展,深入分析存在的主要问题,提出了进一步加强宗教工作法治建设的思路和举措。”<sup>[11]</sup>也就是说,宗教领域的法治建设,是在全会“会议精神”的指导下开展的。2015 年初,该局对新一年的工作做出要求,“深入贯彻党的十八大和十八届三中、四中全会精神,深入贯彻习近平总书记系列重要讲话精神,深入贯彻中央关于宗教工作的决策部署,以法治的方式推进宗教工作,以创新的精神推动解决宗教领域突出问题,以中国梦的伟大理想凝聚广大信教群众力量,努力为全面建成小康社会、全面深化改革、全面推进依法治国营造团结稳定的社会环境”;<sup>[12]</sup>“全会精神”、“讲话精神”位序在“法治”之前。

## 二、宗教事务的法制化管理

### (一) 宗教政策的法制化

1978 年十一届三中全会汲取了“文革”十年浩劫之教训,提出“为了保障人民民主,必须加强社会主义法制”,其基本内涵是“有法可依,有法必依,执法必严,违法必究”的十六字方针。中发[1991]6 号文第二部分,出现了“依法对宗教事务进行管理”的内容,其主导思想是宗教事务之管理逐步由“政策”手段逐步转变为“法制”方式。“依法对宗教事务进行管理,是指政府对有关宗教的法律、法规 and 政策的贯彻实施进行行政管理和监督。政府依法保护宗教团体和寺观教堂的合法权益,保护宗教教职人员履行正常的教务活动,保护信教群众正常的宗教活动,防止和制止不法分子利用宗教和宗教活动制造混乱、违法犯罪,抵制境外敌对势力利用宗教进行渗透。对宗教事务进行管理,是为了使宗教活动纳入法律、法规 and 政策的范围,不是去干预正常的宗教活动和宗教团体的内部事务。”该文对“宗教法制”的必备内容有清晰规定:“我国宗教团体和宗教事务坚持独立自主自办教会的原则,不受境外势力的支配。应在平等友好的基础上积极地正确地开展宗教方面的对外交往,坚决抵制境外宗教敌对势力控制我国宗教的企图。不允许任何境外宗教团体和个人干预我国宗教事务,在我国设立办事机构,建立寺观教堂,进行传教活动。对来自境外的宗教书刊、音像制品和其他宣传品,由政府有关部门制

[9] <http://www.gzwm.gov.cn/index.php?m=content&c=index&a=show&catid=28&id=16909>, 2016-10-21.

[10] [http://www.gov.cn/xinwen/2015-01/15/content\\_2804620.htm](http://www.gov.cn/xinwen/2015-01/15/content_2804620.htm), 2020-10-12.

[11] [http://www.gov.cn/xinwen/2015-01/15/content\\_2804620.htm](http://www.gov.cn/xinwen/2015-01/15/content_2804620.htm), 2020-10-12.

[12] [http://www.fjnet.com/zfgz/201501/t20150115\\_227223.htm](http://www.fjnet.com/zfgz/201501/t20150115_227223.htm), 2020-10-12.

定管理办法,加强管理;凡有煽动反对四项基本原则、反对政府等反动内容的,要依法收缴。任何人不得接受来自境外的、以渗透为目的的宗教津贴和传教经费。我宗教团体和寺观教堂接受境外宗教组织和宗教徒的大宗捐赠,要经省一级人民政府或国务院宗教事务局批准。宗教团体邀请境外宗教组织和宗教人士来访或应邀出访,需经省一级人民政府或国务院宗教事务局批准,重大涉外活动,需报国务院审批。非宗教团体邀请或接待有宗教背景的各种团体和有重要影响的宗教人士来访、旅游,要向宗教事务部门通报。经贸、科技、文化、教育、卫生、体育、旅游等部门对外开展交流与合作,涉及境外宗教组织及其附属机构或个人,签订有关合作项目,不得带有传教、设立宗教机构、建立寺观教堂等宗教内容的条件。”对于“宗教法制”的创立,该文也作了明确要求:“要加快宗教立法工作;国务院宗教事务局应抓紧起草有关宗教事务的行政法规。各省、自治区、直辖市也可根据国家的有关法律和法规,结合当地实际情况,制定地方性的有关宗教事务的行政法规。”

2001年12月,江泽民总书记在全国宗教工作会议中,就“依法治理宗教事务”作出明确要求:“要依法治理宗教事务,这是我们实行依法治国方略的必然要求。依法进行治理,就是要切实保障宗教信仰自由,保证正常宗教活动的有序进行,保护宗教团体的合法利益。我国实行政教分离的原则,任何宗教都没有超越宪法和法律的特权,都不能干预国家行政、司法和教育等国家职能的实施。宗教方面涉及国家利益和社会公共利益的事项和活动,必须纳入依法治理的范围。不能以宗教信仰自由和政教分离为借口,放弃或摆脱国家对宗教事务的治理。”中发〔2002〕3号文进一步提出“把对宗教事务的管理纳入法制化轨道”。对宗教的法制化管理,即“依法管理宗教事务,是指政府根据宪法和有关法律、法规及规范性文件,对宗教方面涉及国家利益、社会公共利益的关系和行为,以及社会公共活动涉及宗教界权益的关系和行为的行政管理。依法进行管理,就是要切实保障宗教信仰自由,保证正常宗教活动的有序进行,保护宗教团体的合法权益。依法管理宗教事务的要旨是保护合法,制止非法,抵御渗透,打击犯罪。要坚持分级负责、属地管理。”对宗教活动场所,也作了制度的管理要求:“设立宗教活动场所,要严格审批。宗教活动场所要依法登记,接受政府宗教工作部门的行政管理。宗教活动场所要建立民主管理组织,建立健全各项规章制度,实行民主管理。宗教活动场所也要进行爱国主义、社会主义教育,宣传党的宗教政策,增强信教群众的法制观念。宗教活动场所兴办公益事业,要遵守国家有关规定。”该文再次对宗教事务法制化作了立法、执法要求:“要抓紧制定全国性宗教事务条例,各地要结合实际制定地方性法规和规章,把对宗教事务的管理纳入法制化轨道。各级宗教工作部门要增强依法行政意识,不断提高依法管理水平,在行使管理职能中要接受宗教界人士、信教群众和有关方面的监督。要大力开展法制宣传教育,提高宗教界人士和信教群众遵纪守法的观念。”“依法行政”、“依法管理”等法律概念开始出现在文件之中。正是在此文件的要求与指导下,2004年国务院宗教事务局完成了《宗教事务条例》的起草,将以往的宗教政策内容,转化为法规的系列条款。《条例》共七章四十八条,最终以国务院426号令形式颁布,2005年3月开始施行。该《条例》的实施,标志着中国的宗教事务管理,开始全面步入“法制”轨道。

(二)宗教事务管理的“法制化”,体现的是“权力本位”,仍属于法律工具主义范畴

政策可以转化为不同的法的形式,如宪法、法律、行政法规和地方性法规等;2004年的《宗教事务条例》,是宗教政策“法制化”的结果,其法律位阶,在法律体系中属于“行政法规”。以法理视之,“政策”转变为“法规”具有历史进步意义,但《条例》自身的制定程序与实体内容却仍有缺憾。首先,《条例》的制定违反了立法的权限范围。当时的《立法法》第3条规定了“立法应当遵循宪法”的基本原则,第4条规定立法“依照法定的权限和程序”之原则;第56条就行政法规的制定作了具体规定。任何行政法规的制定必须“根据宪法和法律”,并且所涉及的事项如果是应当由全国人大及其常委会制定法律的事项,则国务院必须先取得全国人大及其常委会的授权,否则会因擅自制定而无效。该《条例》的制定并未得到立法机关授权,无疑不合《立法法》;同时,也违背《宪法》89条关于其职权的规定,因此存

在程序性缺陷。其次,《条例》的制定也违背了立法的民主原则。当时的《立法法》第 5 条规定:“立法应当体现人民的意志,发扬社会主义民主,保障人民通过多种途径参与立法活动”;第 58 条规定:“行政法规在起草过程中,应当广泛听取有关机关、组织和公民的意见。听取意见可以采取座谈会、论证会、听证会等多种形式。”中国现有调整宗教关系的规范形式,主要是国务院行政法规及其部门规章;这些法规、规章,主要是由宗教行政管理部门主持完成的。<sup>[13]</sup>《条例》的制定也是如此,缺乏广大宗教信仰众的有效参与。为方便对宗教事务进行管理,行政部门自己起草宗教法规,自己执行。孟德斯鸠认为,“当立法权和行政权集中在同一个人或同一个机关之手,自由便不复存在了”,<sup>[14]</sup>如此“法制化”管理,体现的依然是“权力本位”,公民的宗教“权利”未能得到充分尊重。

从实体内容来看,该条例权力本位色彩也很明显。中国宪法明确将宗教信仰自由列为公民基本权利的一部分;《宪法》第 5 条第 3 款规定:“一切法律、行政法规和地方性法规都不得同宪法相抵触。”宪法在法律体系中是效力位阶最高的法,其他任何法律、行政法规的内容、精神都不得与宪法的原则和规定相抵触;否则,就会因违宪而无效。《条例》的价值取向重在限制、控制宗教的自由发展,而不是保障公民的宗教“权利”,即以权力控制、秩序维护为本位,而不是以权利保障为本位。例如,关于颇具争议的基督教“家庭聚会”问题,《条例》之前的政策、法规都给予一定程度的承认和保护。中共中央 1982 年 19 号文件明确规定:“在宗教活动场所内以及按宗教习惯在教徒自己家里进行的一切正常的宗教活动,如拜佛、诵经、烧香、礼拜、祈祷、讲经、讲道、弥撒、受洗、受戒、封斋、过宗教节日、终傅、追思等,都由宗教组织和宗教信徒自理,受法律保护,任何人不得加以干涉。”1994 年 4 月国务院宗教事务局对《宗教活动场所管理条例》“其他固定处所”的解释,“是指那些不是寺观教堂,而信教群众经常进行宗教活动的简易活动点”,允许信徒进行宗教活动。1997 年 10 月,国务院新闻办发布的《中国的宗教信仰自由状况》白皮书,明确表示“对基督教教徒按照宗教习惯,在自己家里举行以亲友为主参加的祷告、读经等宗教活动(中国基督教习惯称之为“家庭聚会”),不要求登记。”但在 2004 年的《条例》中,这种“家庭聚会”的权利只字未提,从而使过去这种得到承认的小规模聚集的宗教权利随时可能成为“非法”,从法律价值论来看,偏离了法应“权利本位”的时代精神,体现行政权力的“国家控制”色彩趋浓。又如,针对宗教活动空间范围的规定,《条例》[2004]甚至比过去的一些地方性法规还有所缩小。如有的地方法规规定:“应信仰宗教的公民要求,宗教教职人员可以按照宗教教义、教规和传统做法,在宗教活动场所、医院、殡仪馆、墓地举行婚礼、终傅、追思、祭奠等仪式。信仰宗教的公民可以按照宗教传统在本人住(居)所内过宗教生活。”<sup>[15]</sup>而《条例》[2004]第 20 条限定:“非宗教团体、非宗教活动场所不得组织、举行宗教活动,不得接受宗教性的捐献”,第 43 条更是明确:“非宗教团体、非宗教活动场所组织、举行宗教活动,接受宗教性捐献的,由宗教事务部门责令停止活动。”即过去按照宗教习惯或传统在医院、殡仪馆、墓地等处进行的宗教活动,在《条例》[2004]颁布后将成为“非法宗教活动”,随时都有被取缔的可能,宗教活动的合法空间大为缩小。

就法理而言,宗教事务管理的“法制化”,属于“法律工具主义”范畴。法律工具主义认为法律只是实现一定社会目标的工具和手段,自身不具有任何目的和价值意义,其隶属于“人治”的理论基础,同依法治国的目标背道而驰。“宗教法制”,是将执政者的主观意志条文化、规范化,用相对固定的“法

[13] 参见刘澎 Liu Peng:《中国宗教法治化的历程》Zhongguo zongjiao fazhihua de licheng[The Progress of Rule of Law of Chinese Religion],2008 年中国社会科学院世界宗教所 Zhongguo shehui kexueyuan shijie zongjiao yanjiusuo[World Religion Institute, Chinese Academy of Social Sciences]“当代宗教问题研讨会”论文 Dangdai zongjiao wenti yantaohui lunwen[Paper for Seminar on Contemporary Religious Issues].

[14] 孟德斯鸠 Baron de Montesquieu:《论法的精神》Lun fa de jingshen[On the Spirit of Law](上册 Shangce[Book 1]),张雁深 Zhang yanshen 译,(北京 Beijing:商务印书馆 Shangwu yinshuguan[Commercial Press])1982,156.

[15] 参见《山东省宗教事务管理条例》Shandongsheng zongjiao shiwu tiaoli[Shandong Religious Affairs Regulations](2000)第三章“宗教活动”第二十一条[Chapter III “Religious Activities” Article 21].

制”而不是过于灵活的“政策”管理宗教事务。法制仅是执政者管理、控制宗教势力的手段,其本质是工具性、服务性的,既没有至上地位,也没有独立的价值,体现的是“权力意志性”,是将对宗教的管理和控制合法化、制度化而已。这种“法制化”,也与历代中国对宗教的“法制化社会控制”相一致。传统中国关于“法”的理解,就是工具性的“规矩”、“绳墨”、“权衡”。《管子》就认为“尺寸也,绳墨也,规矩也,衡石也,斗斛也,角量也,谓之法”;“法律政令者,吏民规矩绳墨也。夫矩不正,不可以求方;绳不信,不可以求直。”《墨子》认为,“百工为方以矩,为圆以规,直以绳,……故百工从事,皆有法所度。”法作为“规矩、绳墨、权衡”,就是国家统治、社会管理的工具,“限制”、“禁制”、“约束”是法的主要功能,“国家本位主义”、“权力本位主义”是传统中国法的价值追求。在宗教管理方面,中国具有“宗教法制”的悠久传统。曹魏时期的鸿胪寺、北魏的监福曹、北齐及隋朝的昭玄寺、唐代的崇玄署、宋代的鸿胪寺、元代的宣政院、明清的僧道录司,都是专司宗教事务管理的国家机关,对宗教进行制度化的管理和控制。其涉及的“宗教法制”,有僧道出家考试制度、度牒捐买制度、出家名额限制制度、寺观创建制度、僧道度授制度、僧道敬君父督责制度、僧道违戒及非法行为及活动的监控制度、僧道财产的禁限制度等。这种用“法制”管控宗教的方法代代相传,成为一种“集体无意识”,深深铭刻于中国人的心灵深处,在当代面临相似问题时,自然会再次成为宗教事务管理的一种手段。中发〔2002〕3号文就明确表示,宗教事务管理的“法制化”,就是“对宗教方面涉及国家利益、社会公共利益的关系和行为,以及社会公共活动涉及宗教界权益的关系和行为的行政管理”。众所周知,“行政管理”是国家运用权力对社会事务进行管理的一种活动,通过管理社会公共事务,实现统治的政治职能。这一“法制”思维,也可谓千年历史习惯在当代的继续。

### 三、宗教法治

1997年9月,中共十五大提出“依法治国,建设社会主义法治国家”。1999年3月,通过宪法修正案形式,将“依法治国,建设社会主义法治国家”的基本方略写入宪法。2014年十八届四中全会提出“法治国家、法治政府、法治社会一体建设”,深化了法治建设的要求。

#### (一)“法制”不是“法治”

“法治”的提出,给包括宗教在内的社会事务管理提出了新的挑战。前文所述的“法制”,与“法治”虽有关联,但二者在性质、价值取向等方面有着巨大差异。

“法制”是法律制度、法律体制、法律体系的简称,是工具性概念,属于工具操作范畴,仅仅表明社会中存在独立于其他制度的法律制度,法律仅仅是权力所运用的一种工具,是控制国家与社会的手段。法制强调秩序价值,并不一定建立在正当性基础上。历史中,法律也的确长期被权力拥有者用作维护自己统治的工具。“法制”自身是中性的,既可以为民主政治服务,也可以为专制政治服务。专制政体下,法制仅为社会控制、政治统治、行政管理的一种工具,其价值取向主要是统治者的政治秩序,自身并不具有独立性。而在民主政体中,法制则为人民意志的体现,其价值取向是人民的权利保障,法制自身具有独立性。

“法治”,英文为 Rule of Law,意为“法的统治”,即“法在国家与社会生活中是统治权威和行为基准,居于支配一切的地位;任何人、任何组织,都必须遵守法律,在法律面前人人平等,不得有超越法律的特权。”<sup>[16]</sup>法治是一种治国方略,也是一种价值追求,旨在保障公民权利与人权、自由之实现。对于社会主义法治国家的基本特征,学界普遍认为应具备人民主权、法律至上、法制完备、依法行政、司法

[16] 郭道晖:《法理学精义》Falixue jingyi[The Essence of Jurisprudence],(长沙 Changsha:湖南人民出版社 Hunan renmin chubanshe[Hunan People's Publishing House],2005),340.

公正、权力约束、权利保护、人权保障、社会自治等特征。<sup>[17]</sup> 国家的主权属于人民, 人民通过科学、民主的方式, 将人民的意志或主张形成完备的法律, 法律在整个社会规范体系中, 具有至高地位, 任何自然人、法人都必须遵守法律, 任何人或组织都不能享有违法的特权。至上的“法律”一定是“良法”, 是合乎自然法、人心本性之法, 合乎国际公约与世界通行规则。任何公权力的拥有和行使都必须具有法律依据, 立法、行政、司法权力的运行, 必须接受法律的约束与规范, 如此才能保障人民包括宗教权利在内各种权利的实现。

## (二) 宗教事务管理法治化的应有内涵与实然图景

“宗教法治”的实现, 有其内在的诸多要素构成要求, 其中最重要的是“权利保障”“政教分离”“权力制约”三个方面, 其法理内涵及实际状况分述如下。

1. 宗教权利保障。“权利本位”是法治国家的本质要求, 以权利为本还是以义务为本, 是法治国家与人治国家的重要区别。人类悠久的历史业已证明, “宗教性”是人之为人、有别于动物的核心本质之一, 宗教信仰、宗教活动是人本性的必然要求, “宗教权利”即宗教信仰自由的权利, 是人与生俱来的人权, 和衣食住行等日常生活一样, 是公民不可或缺的“私权利”的一种。需要特别指明的是, “其他所有的自由均脱胎于信仰的自由”;<sup>[18]</sup> 因此, 和人的其他权利相比, 宗教权利的保障更为基础和重要。

现实生活中, 对公民宗教权利的侵害、减损事件时有发生。就减损的权力类型而言, 宗教权利的减损可分为“立法性减损”“执法性减损”“司法性减损”。从作为与否来看, 对宗教权利的减损可分为“作为性减损”与“不作为性减损”。立法领域作为性的减损有: 宗教权利在《宪法》中存在矛盾的价值取向, 《宗教事务条例》存在抽象保障但具体限制等问题。不作为性减损体现在, 没有宪法法院, 没有违宪审查机制, 保障公民宗教权利的《宗教基本法》尚缺位。行政执法领域主要体现为作为性减损; 由于立法的缺陷, 导致大量的正常宗教活动成为“非法宗教活动”, 拘留、罚款、禁止、限制宗教权利的现象时有发生。司法领域, 主要体现为不作为性减损, 许多涉及宗教事务的案件法院不予受理, 宗教权利缺乏有效救济。这些现象, 与权利保障的法治要求背道而驰, 有待未来逐步改善。

2. 政教分离。“政教分离”是法治国家应对政教关系的基本原则, 也是发达国家处理政教关系的成功经验, 是国家保护公民宗教权利的基本前提。“政教分离”并非意味着政治和宗教彻底割裂, 而是指作为公权力的政府组织与作为社会力量的宗教组织之间的分离, 其内涵包括五个方面: 其一, 保护宗教内部事务不受世俗权力的干预, 如宗教人员免受官员干预, 宗教财产免遭政府侵占, 宗教的规则、仪式免遭政治的强迫与控制等, 以维护宗教的独立性和纯洁性。其二, 该原则同时强调宗教也不能干预世俗权力事务, 是政府抵御宗教控制的手段。政府和宗教组织具有截然不同的功能, 如果二者结合在一起, 对两者的纯洁性和有效性都会产生危害, 宗教拥有世俗权力将腐化政府, 政府拥有宗教权力将玷污宗教。其三, 该原则保护个人良心自由免受政府和宗教势力的干预。公民的宗教权利是个人化且不可剥夺的, 它不能、也不该被留给社会整体意志去支配, 无论该社会整体是教会或国家。其四, 该原则保护地方宗教事务免于中央政府或联邦政府干预; 宗教是地方性的, 中央或联邦政府不对地方宗教组织的正常运行加以干涉。其五, 该原则保护社会及其成员免于被迫支持和反对宗教, 强制宣誓、强制参加或强制禁止参加宗教仪式、强制登记财产等, 都与“政教分离”原则相左。<sup>[19]</sup> 历史证明, 实行“政教分离”的结果, 国家、宗教、公民个人的权利与自由都能得到实现和保障。

[17] 参见张文显主编 Zhang wenxian:《法理学》Falixue[Jurisprudence](第三版[Third Edition]),(北京 Beijing:高等教育出版社 Gaodeng Jiaoyu chubanshe[Higher Education Press],2007),403-407.

[18] [美]约翰·范泰尔 John Van Til:《良心的自由》Liangxin de ziyou[Liberty of Conscience],张大军 Zhang Dajun 译,(贵阳 Guiyang:贵州大学出版社 Guizhou daxue chubanshe[Guizhou University Press],2011),英文版序[Preface].

[19] 参见[美]小约翰·威特 John Witt Jr.:《宗教与美国宪政经验》Zongjiao yu meiguo xianzheng jingyan[Religion and American Constitutional Experiment],(上海 Shanghai:上海三联书店 Shanghai sanlian shudian[Shanghai Sanlian Bookstore])2011,71-76.

中发〔2002〕3号文正式提出宗教事务管理的“政教分离”原则。“我国实行政教分离的原则,任何宗教都没有超越宪法和法律的特权,都不能干预行政、司法和教育等国家职能的实施。不能以宗教信仰自由和政教分离为借口,放弃或摆脱政府对宗教事务的管理”;政教分离是“政教双方的分离,不是宗教与世俗政权单方的分离”,<sup>[20]</sup>中发〔2002〕3号文虽然提出了“政教分离”的概念,具有进步意义,但其具体内容规定的是宗教与国家职能的单向分离,缺乏公权力与宗教分离的另一向度。2016年的全国宗教会议继续强调,“必须坚持政教分离,坚持宗教不得干预行政、司法、教育等国家职能实施。”但与此前不同的是,其后出现了“坚持政府依法对涉及国家利益和社会公共利益的宗教事务进行管理”之表述,也就是将公权力对宗教事务的管理,限定在“涉及国家利益和社会公共利益上的事务”范围内,实际上是对政府宗教事务部门对宗教团体“无所不管、事事过问”旧管理模式的否定。而且,第一次在宗教领域明确提出“法治”模式:“要提高宗教工作法治化水平,用法律规范政府管理宗教事务的行为,用法律调节涉及宗教的各种社会关系。要保护广大信教群众合法权益,深入开展法治宣传教育,教育引导广大信教群众正确认识和处理国法和教规的关系,提高法治观念。”同时,明确表示“支持各宗教保持基本信仰、核心教义、礼仪制度”;公权力与宗教的分离向度,在观念、政策层面得到一定程度的彰显。

3. 公权力约束。国家对公民宗教权利进行限制,是行使国家权力的一个方面。法治国家中,权力的行使应严格遵循“法无授权皆禁止”原则,否则就是越权或权力滥用。因此,国家权力对宗教权利的干预或限制,在法理上其自由度非常之小。<sup>[21]</sup>

在对宗教权利实施干涉或限制时,国际通行的标准是同时满足“法律限制”“合理目标”以及“必要性”三个要素,才能证明该种干涉为正当。<sup>[22]</sup>《公民权利和政治权利公约》(ICCPR)18条第3款,“表示自己的宗教或信仰的自由,仅只受法律所规定的以及为保障公共安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利和自由所必需的限制”,除此之外,宗教权利不应受到干预或减损。联合国人权委员会曾对ICCPR第18条第3款的类似规定做过一般评论,其核心内容是,对公约中的限制性条款的内容应该予以严格解释:“即使这些限制可以针对公约保护的其他权利(例如国家安全)提出,但是对宗教自由的限制不能基于该条没有指明的原因而提出。限制的施加只能基于预先设定的目标,而且必须与其依赖的特定需求直接相关且相称。不能为了歧视性的目的或者采用歧视性的方式施加限制”。<sup>[23]</sup>在司法实践中,欧洲人权法院、欧美各国普遍采用“比例分析法”,即限制措施是否与“合理目标”具有合理联系,对权利或自由的造成的损害是否最小,是否存在实现此目标的更小限制方案等。<sup>[24]</sup>发达国家之所以在此问题上谨小慎微,因为宗教自由权是人类权利中最为重要的权利之一,是公民个人尊严中不可或缺的要素。<sup>[25]</sup>

中发〔1991〕6号文“对宗教事务进行管理,是为了使宗教活动纳入法律、法规和政策的范围,不是去干预正常的宗教活动和宗教团体的内部事务”,在“政策”层面对公权力的行使作了一定限制。中发

[20] 刘澎 Liu Peng:《中国需要宗教法:走出中国宗教管理体制的困境》Zhongguo xuyao zongjiaofa: zouchu zhongguo zongjiao guanli tizhi de kunjing[China needs Religious Law],《宗教与法治》Zongjiao yu fazhi[Religion and the Rule of Law],2014,创刊号 No. 1.

[21] 国内学者认为,权力对权利的限制应遵循“正当性”、“不贬损”、“最低性”等原则;参见汪太贤、艾明 Wang Taixian, Aiming:《法治的理念与方略》Fazhi de linian yu fanglue[Concept and Strategy of Rule of Law],(北京:中国检察出版社 Zhongguo jiancha chubanshe[China Procuratorial Press],2001),125-128.

[22] W. Cole Durham, Brett G. Scharffs, Law and Religion: National, International, and Comparative Perspectives, 2010 Aspen publishers, New York, p232-233

[23] General Comment N0. 22(48) on Article 18, U. N. Doc. CCPR/C/21/Rev. 1/Add. 4(1993).

[24] W. Cole Durham, Brett G. Scharffs, Law and Religion: National, International, and Comparative Perspectives, 2010 Aspen publishers, New York, p245, 250.

[25] W. Cole Durham, Brett G. Scharffs, Law and Religion: National, International, and Comparative Perspectives, 2010 Aspen publishers, New York, p249.

[2002]3 号文“依法进行管理,就是要切实保障宗教信仰自由,保证正常宗教活动的有序进行,保护宗教团体的合法权益”,同时又提出“依法管理宗教事务的要旨是保护合法,制止非法,抵御渗透,打击犯罪”,其宗旨是“把对宗教事务的管理纳入法制化轨道”,其“法制”意识较为明显,而“法治”特征并不鲜明。2016 年的全国宗教会议,明确提出“提高宗教工作法治化水平,用法律规范政府管理宗教事务的行为”,法律规范、制约公权力的“法治”原则在“政策”层面开始得到表述。然而遗憾的是,2017 年修订、2018 年施行的《宗教事务条例》,未能很好贯彻 2016 年全国宗教会议开始倡导的“法治”精神,其不仅存在既往的程序性瑕疵,而且在宗教院校的设立、外籍宗教人员的聘用、宗教培训的开展、宗教活动场所的设立、宗教活动的进行、临时活动地点的申请及其活动、教职人员的认定、宗教活动的地点、宗教教育的进行、宗教会议与培训的出境参加、大型宗教活动的举行、宗教出版物的入境、宗教网络信息服务、宗教捐赠、宗教财务管理等方面,相对于以往,更加强化了监管及限制力度。其后果是,大大降低了众多宗教组织合法化的可能性,许多宗教组织极易被定性为非法组织,正常宗教活动极易被定性为非法活动,进而面临各种惩治。修订后的《条例》共 77 条,“不得”字样达 26 次之多,其中大多为限制性内容。总体而言,修订后的《条例》“权力管控”愈加强化,“权利保障”愈加淡薄。

## 结语

处理、处置包括宗教等社会问题的具体手段,或谓“应对机制”,有政治方式、行政方式、法治等三种形式。用“政策”管理宗教事务,主要体现为“政治方式”,采用“法制”依法管理宗教事务的方式,属于“行政管理”方式,两者都属于“人治”而非“法治”范畴。中国在 1980 年代关于“人治与法治”问题的大讨论中,已经确认“从人治到法治”具有历史必然性与必要性。中共十五大正式提出“依法治国,建设社会主义法治国家”,随后又将这一治国方略纳入宪法,实际是郑重宣示并承诺:从此摒弃“人治”治国模式,实行“法治”治国模式。建设法治国家、法治社会,宗教领域自然不能例外。“政策”“法制”与“法治”虽然有关,但“政策”“法制”并不是“法治”。“政策”若要上升为“法治”意义下的“法制”,应当是把经过实践证明行之有效、符合客观规律、保障公民权益、需要长期贯彻执行的政策,通过法律形式固定下来,使之定型化、条文化、规范化。只有保障公民权利、合乎时代要求的政策,其条文化、系统化后形成的法律,才是法治得以运行的制度根基。要将几十年“全面贯彻党的宗教信仰自由”的政策要落到实处,中国需要摆脱对宗教过于敏感的心态,制定一部涉及诸种宗教社会关系的《宗教基本法》,这是宗教“法制化”的要求,也是实现“宗教工作法治化”的前提。诚然,未来中国的《宗教基本法》必须以宗教“权利保障”为价值取向,尊重宗教自身的传统与特点,并与相关国际人权公约接轨。唯有如此,“宗教法治”才有可能;否则,我们只能在“宗教法制”的历史惯圈中继续循环。

**English Title:**

**Policy, Legality and Rule of law: The Jurisprudence Thinking for the Management Mode of Religious Affairs in China**

**Fei QIAO**

Law Professor of Henan University, Doctor Juris, Research area: Christianity and Law. Mail address: Law School, Henan University, Kaifeng City, Henan Province, P. R. China. Email: wordofancient@126.com, Tel. +86-13938526122.

**Absrtact:** The management of religious affairs has the mode of “Policy”, “Legality”, “Rule of Law” and so on. In the past reformed 40 years, China’s religious management policy has a consistent content, and the policy has always held the highest position in the management of religious affairs at all levels of government. Since the 1990s, religious administration has been “legalized” gradually. The implementation of the Religious Affairs Ordinance issued in 2004 marked the management mode of religious affairs in China entered the era that managing religious affairs according to regulations. In 2014, the Fourth Plenary Session of the 18th CPP Central Committee proposed “Integration Building for Rule of Law Country, Rule of Law Government and Rule of Law Society”. In 2016, the National Conference on Religious Work proposed “Improving the Rule of Law in Religious Work”, Rule of Law has become the goal of religious affairs management. Rule of law in religion has factors such as “Rights Protection”, “Separation of Church and State”, “Public Power Restriction” and so on. The management of religious affairs in China needs to go beyond the traditional mode such as “Policy” and “Legality”. The “Rule of Law” mode of Good Law and Good Governance is the inevitable choice.

**Key Words:** Religion; Management; Policy; Legality; Rule of Law